

A RELAÇÃO DE TRABALHO EM ESTACIONAMENTO ZONA AZUL.

Arnóbio Teixeira de Lima
Juiz do Trabalho Substituto
TRT 13ª Região

I - Introdução

O modelo de gestão adotado pelas administrações públicas brasileiras, aliado à ineficiência administrativa, em alguns casos, no trato das questões urbanas nos inúmeros municípios do País, têm se apresentado insatisfatórios no atendimento das necessidades dos munícipes.

Não são raros nas principais cidades brasileiras, os casos de ruas com trânsito interrompido, por prédios ou terrenos que por simples desapropriação, poderiam ser desobstruídas. Do mesmo modo, a existência de ruas estreitas, nas principais cidades do País, inviabilizadoras do fluxo de trânsito, são exemplo de que a utilização do solo da maioria das cidades brasileiras carece de uma resposta da administração pública.

Apesar da carência do ponto de vista da adoção de políticas públicas, visando à melhoria da utilização das vias públicas pela população, as entidades administrativas não abrem mão da cobrança de tributos. Ao contrário, a todo momento nascem novos mecanismos de cobrança, como é o caso da taxa de iluminação pública, taxa por coleta de resíduos etc.

Neste contexto, visando inserir mais um tributo a ser pago pela população, os principais municípios brasileiros criaram estacionamentos nas principais vias públicas das cidades. De regra estes estacionamentos são criados para serem rotativos, mas na prática, todos são fixos nas ruas e praças das cidades.

Neste trabalho, não temos a pretensão de esgotar o assunto, por entendermos a abrangência de conteúdo que o cerca, mas se este servir para uma reflexão sobre o tema, acreditamos ter alcançado nossos objetivos.

II – Origem e evolução dos estacionamentos em vias públicas

A exploração de estacionamentos nas vias e logradouros públicos brasileiras, de há muito vem acontecendo. Inicialmente vamos encontrar este tipo de atividade, nas grandes aglomerações populares, especialmente em eventos de curta duração, como shows, rodeios, espetáculos circenses, feiras de utilidades, exposições etc.

Nestes eventos, sempre foi comum encontrarmos pessoas, geralmente desempregadas, que a seu modo, diziam que iriam guardar os automóveis dos freqüentadores, durante a permanência no acontecimento. Por este “serviço”, não

era estipulado valor, mas o pastorador ficava agradecido, quando alguém lhe gratificava pela guarda do automóvel.

Este tipo de atividade que somente acontecia em eventos ocasionais, evoluiu e alcançou os centros das cidades, principalmente os locais de grande frequência popular, como as ruas próximas às repartições públicas e shopping centers, aquelas destinadas ao comércio e nos locais de grandes eventos.

Na atualidade, em qualquer lugar do País, até nas cidades interioranas, basta que se pare o automóvel em um posto de gasolina, em uma farmácia, em um restaurante, que haverá sempre alguém, adulto ou criança, dizendo que irá guardar seu automóvel até seu retorno.

Em sentido evolutivo, no que diz respeito à cobrança, em algumas cidades do interior, ainda não é estipulado o preço pela guarda do automóvel, mas em determinados locais das principais cidades brasileiras, aí daquele que não pagar o preço estipulado. Se não for agredido, poderá ter seu automóvel riscado e não mais poderá frequentar os locais de domínio daqueles “guardas de automóveis”, sob pena de, com certeza, ter seu automóvel danificado. Mesmo assim, não se livrará de agressões verbais.

Em um estágio de última evolução, ou seja, em linguagem econômica, na ponta do sistema, aparece o poder público que passa a explorar as vias e logradouros públicos como estacionamento.

A partir de então, vamos encontrar nas cidades brasileiras, os pastores de automóveis, os também conhecidos “flanelinhas”, que exercem a atividade em situação de autônomos, às vezes cobrando tarifas fixas e às vezes aceitando gratificações - “trocados” - oferecidas pelos condutores de automóveis, utilitários das vias públicas. Como também vamos encontrar o poder público, geralmente concedendo a exploração de estacionamento em vias públicas, as chamadas zona azul ou outra cor, para uma empresa daquelas que gravitam na órbita da administração pública, cuja atividade é denominada de “estacionamento rotativo”.

Para a ocorrência deste fenômeno evolutivo, destacamos três fatores que a nosso ver, marcaram profundamente a evolução dos estacionamentos em vias e logradouros públicos. O primeiro deles, evidenciado pelo agigantamento do desemprego no País, em decorrência da ausência de políticas públicas, capazes de promover o desenvolvimento nacional, o que vem a obrigar uma boa parcela da população brasileira, a viver em estado de miséria.

De outro lado, como segundo fator, vamos encontrar a ausência de políticas públicas, tendentes a promover o zoneamento do trânsito nas cidades, agravada pelo aumento da frota nacional.

Em última análise e como terceiro fator agravante do sistema, sobressai a sede de arrecadar do estado, sem qualquer contrapartida para os administrados.

Pois bem, na cidade de São Paulo, a CET – Companhia de Engenharia de Tráfego daquele município, informa que o sistema começou a operar naquela cidade, em 13 de janeiro de 1975, com vagas na Praça da Bandeira, Praça Dom José de Gaspar e adjacências do centro velho de São Paulo. Em 1991, através do

Decreto n. 29.908, foi criada a zona marrom, com vagas exclusivas para carga e descarga de mercadorias.

Na exploração dessa atividade, lembra a CET que: “À Prefeitura Municipal de São Paulo e à Companhia de Engenharia de Tráfego – CET caberá, em nenhuma hipótese, responsabilidades indenizatórias por acidentes, danos, furtos ou prejuízos que os veículos ou seus usuários possam vir a sofrer nos locais delimitados pelo sistema Zona Azul”.

Em Ubatuba(SP), no que se refere à responsabilidade, o município segue a mesma orientação da cidade de São Paulo, o mesmo acontecendo com a legislação da cidade de João Pessoa, no Estado da Paraíba, onde a Lei Municipal Nº 9.870, de 30 de dezembro de 2002, dispõe sobre concessão para a operação de estacionamentos rotativos em vias e logradouros públicos e isenta o município de qualquer responsabilidade por este serviço no art. 7º, do mencionada diploma.

III – A exploração de estacionamentos “zonas azuis” nos municípios brasileiros

Opinamos por fazer o registro do estacionamento zona azul na cidade de São Paulo, por representar este município, o maior centro econômico e financeiro do País, bem assim, para exemplificar que as práticas da administração pública, não são privilégios das pequenas cidades, já que ocorrem normalmente tanto nestas, como nas grandes metrópoles da federação.

A partir desses esclarecimentos, visando não elastecer por demais a matéria, enveredaremos somente por analisar, do ponto de vista legal e sem maiores abrangências, o sistema de estacionamentos em vias e logradouros públicos em funcionamento no País.

Neste direcionamento, verificamos que em face da observância obrigatória pela administração pública, do princípio da legalidade inserto, no art. 37, da Constituição Federal, os estacionamentos em vias e logradouros públicos somente podem ser estabelecidos, mediante autorização legislativa, ou seja, mediante lei.

Na prática, pelo menos dos casos dos quais temos conhecimento, existe uma autorização legislativa para a criação de estacionamentos rotativos, ou seja, estacionamentos em locais diferenciados, com alternância de ruas e de logradouros públicos ou em sistemas de rodízio ou de revezamento. No entanto, na execução da lei, os municípios brasileiros criaram estacionamentos fixos em vias e logradouros públicos municipais, o que vem a caracterizar o vício do ato administrativo, do ponto de vista da execução da lei.

Rotativo para Aurélio Buarque de Holanda significa aquilo que se transmite em rodízio ou revezamento. Assim, para ser rotativo, o estacionamento em vias e logradouros públicos, deve sofrer alternância de localidade, ou seja, não pode ser estabelecido para funcionar em ruas certas e determinadas.

Neste particular, merece registro a lição de José Cretella Júnior, para quem “o ato administrativo vinculado, dita para a administração uma e só uma

conduta”, de modo que, o nosso entender é que nestes casos a administração pública utiliza-se do poder discricionário indevidamente. E em assim agindo, extrapola o poder de polícia do qual também se utiliza para a regulamentação da utilidade das vias públicas de uso comum do povo.

A propósito, na regulamentação do uso de vias públicas, em função do poder de polícia, o poder público pode proibir ou limitar o uso de determinadas vias, ou estabelecer horários para a utilização, mas não pode, sem autorização legislativa, modificar a destinação do bem, nem discriminar os usuários.

Desse modo, se a autorização legal é para a concessão de estacionamentos rotativos, não pode a administração pública conceder a operacionalização de estacionamentos fixos. E se assim o fez, o ato da concessão é nulo de pleno jure. Pois configura a concessão de um poder que não lhe foi outorgado. Em linguagem de direito privado, seria o mesmo que conceder poderes a outrem, sem está autorizado para fazê-lo.

A respeito da matéria em exame, em elucidativo parecer, Hely Lopes Meireles salienta:

“O conceito de legalidade ou ilegalidade, para fins de anulação do ato administrativo, não se restringe somente à violação frontal da lei. Abrange não só a clara infringência do texto legal, como também o abuso, por excesso ou desvio de poder, ou por relegação dos princípios gerais do direito. Em qualquer dessas hipóteses, quer ocorra atentado flagrante à norma jurídica, quer ocorra inobservância velada dos princípios do direito, o ato administrativo padece de vício de ilegalidade e se torna passível de invalidação pela própria administração, ou pelo Judiciário, por meio de anulação”.

Em casos que tais, o nosso ponto de vista é no sentido de que se a autorização legislativa foi para a criação de estacionamentos rotativos e o município, ao executar a lei, portanto a ela vinculado, promoveu a criação de estacionamentos fixos, a atuação municipal é irregular, por produzir ato administrativo eivado de vício, do ponto de vista da execução da lei à qual está vinculado, por força do princípio da legalidade, de que fala o artigo 37 da Constituição Federal.

Neste caso e somente em visão puramente estrita, pois sabemos que estes empreendimentos desafiam outros aspectos de juridicidade, entendemos, conforme destacado na doutrina, que a melhor solução, seria a anulação da concessão do serviço pela própria administração.

Afirmamos neste direcionamento, pois a nosso modesto saber, o município na vertente, concedeu direito que não possuía, qual seja, a operacionalização de estacionamentos fixos, quando a lei somente autorizou estacionamentos rotativos. Eis, portanto o vício do ato administrativo de concessão.

Albergada a questão jurídica nestes contornos, diríamos que as operações de exploração de estacionamento em vias e logradouros públicos estariam respaldadas em lei. E que, a irregularidade da exploração dessa atividade, ocorre somente no momento da execução da norma legal.

IV – A utilidade das vias e logradouros públicos

Não fossem somente os aspectos da legalidade do ato que cria e daquele que promove a execução da exploração de estacionamentos em vias e logradouros públicos, de forma fixa. Há ainda, a necessidade de se perquirir acerca da utilização das vias e logradouros públicos.

As vias e logradouros públicos fazem parte da espécie de bens públicos de uso comum do povo, juntamente com outros bens indicados por lei.

O Código Civil brasileiro prescreve como bens públicos de uso comum do povo, os rios, os mares, as estradas, as ruas e as praças, art. 99, I.

De nosso ponto de vista, esta categoria de bens públicos, de exemplificativa indicação do Código Civil, pertence à toda coletividade e não pode ter seu uso restrito a uma categoria de pessoas.

Pondera Washington de Barros Monteiro, que estes bens pertencem a todos e podem ser utilizados por qualquer pessoa (*res communis omnium*).

Em ponto de vista melhor abalizado, “ O uso comum do povo é todo aquele que se reconhece à coletividade em geral sobre os bens públicos, sem discriminação de usuário ou ordem especial para sua fruição. É o uso que o povo faz das ruas e logradouros públicos, dos rios navegáveis, do mar e das praias naturais. Esse uso comum não exige qualquer qualificação ou consentimento especial, nem admite frequência limitada ou remunerada, pois isto importaria atentado ao direito subjetivo público do indivíduo de fluir os bens de uso comum do povo sem qualquer limitação individual. Para esse uso só se admitem regulamentações gerais de ordem pública, preservadoras da segurança, da higiene, da saúde, de moral e dos bons costumes, sem particularização de pessoas ou categorias sociais.

No uso comum do povo os usuários são anônimos, indeterminados, e os bens utilizados o são por todos os membros da coletividade – *uti iniversi* – razão pela qual ninguém tem direito ao uso exclusivo ou a privilégio na utilização do bem”. Hely Lopes Meirelles.

Diante desses conceitos, outra não é a conclusão a se chegar, senão a de que as ruas, as praças, as florestas, as praias, os mares, os rios, por serem de uso comum do povo, salvo autorização legislativa específica, não podem ser alienados, nem alterada a sua destinação e utilidade.

Por arremate, em função da utilidade e existência, as ruas e logradouros públicos, não podem ser transformados em estacionamentos pelo poder público e menos ainda por terceiros. A uma porque altera a utilidade de bens de uso comum do povo, sem autorização legislativa específica para cada via pública ou logradouro; a duas, porque retira do povo o direito à utilização do bem comum, transferindo esse direito à fruição somente por categorias de pessoas diferenciadas, como os proprietários de automóveis; a três, porque passa a cobrar tarifas sobre um bem que já é de uso comum do povo, limitando, desta sorte, sem autorização legal, a utilidade geral concebida; a quatro, porque afronta o princípio da generalidade, que preside toda a administração pública, tanto quando restringe a utilização do bem somente para uma categoria de pessoas, como quando promove a restrição da utilidade

do bem, em benefício de um particular, no caso, as empresas privadas exploradoras dos estacionamento.

A par destes elementos, verificamos que a exploração das vias e logradouros públicos como estacionamento – as chamadas zonas azuis - quer pela administração pública diretamente, quer por um terceiro designado mediante concessão, constitui ilícito administrativo, e por esta razão, dada a ilicitude do objeto, - abuso do poder de polícia -, não origina direito para qualquer das pessoas envolvidas no negócio.

No campo das relações de trabalho, observada a cátedra de Orlando Gomes, para a formação do contrato concorrem pressupostos e requisitos. Os primeiros envolvendo a capacidade das partes e a idoneidade do objeto. Os requisitos representados pelas matizes: consenso e causa.

Ao transportar estes postulados para o caso em análise, verificamos que o contrato de trabalho firmado entre os empregados e as empresas exploradoras de estacionamento em vias e logradouros públicos, não atende aos pressupostos de formação do liame de emprego, no que se refere ao objeto do contrato, posto que, como já dito, as ruas e logradouros públicos, não podem ser utilizadas como estacionamento rotativo, muito menos estacionamento fixos, como acontece nas cidades brasileiras.

Por esta razão, o contrato de trabalho que tem como finalidade a execução de serviços em estacionamento em ruas e logradouros públicos, é nulo de pleno direito, de modo que, em situações que tais, caberá a administração pública ou qualquer das partes envolvidas na relação de emprego, comprovar a autorização legislativa para a instalação do estacionamento na via ou praça pública. Do contrário, o contrato de trabalho por este viés é nulo e como tal, deve ser declarado tanto pela administração pública, como pelo Poder Judiciário.

IV – A utilização das vias públicas como zona azul

Em tempos não muito remoto, nos grandes centros urbanos, o efetivo exercício do poder de polícia pela administração pública, nas vias públicas se fazia sentir pela coletividade. Esse exercício implicava na regulamentação do uso das vias públicas. Assim, em muitas ruas havia a proibição de estacionar, noutras esta determinação era obrigatória em determinados horários e havia também, locais ou horários destinados à carga e descarga de mercadorias. Na atualidade, a sinalização neste sentido raramente é encontrada, pois a administração pública optou por disciplinar a utilização das vias e logradouros públicos, mediante a criação e concessão, de estacionamento em vias públicas, que por lei é rotativo, mas, na prática, funcionam como estacionamento fixos em ruas e locais certos e determinados, sem qualquer alternância de sua localização.

Este tópico, já mereceu destaque quando tratamos do ato administrativo vinculado a que está sujeita a administração pública, de modo que, a partir de então, convém verificar se a criação de estacionamentos em vias públicas, atenta ou não, contra os direitos individuais, especificamente o direito à liberdade de ir e vir, consagrados na Constituição Federal.

A ordem constitucional brasileira resolveu tratar da liberdade de ir e vir, englobando as duas idéias em um só vernáculo, como direito de locomoção, cuja nomenclatura, já contempla o direito de ir, o direito de vir e o direito de ficar ou permanecer.

Este disciplinamento repousa no artigo 5º, inciso XV, da Carta da República, segundo o qual:

“É livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”.

Consagrado este regramento, a legislação brasileira, em tempo de paz, deve respeitar a liberdade de ir, vir e de ficar, inclusive no que se refere aos bens, de qualquer pessoa em todo o território nacional.

Desse modo, se o direito constitucional determina o respeito à liberdade de ir e vir, a legislação infraconstitucional não pode a esse direito se contrapor, em razão de hierarquia das leis, sob pena de operar em inconstitucionalidade. Assim, qualquer lei Federal, Estadual ou Municipal, que venha a restringir a liberdade de ir e vir das pessoas, desafia a ordem jurídica e por conta disso, apresenta vícios de inconstitucionalidade, o que deve ser declarado tanto pelas comissões legislativas, como pelo Poder Judiciário.

No caso comentado, ao estabelecer estacionamentos em vias e logradouros públicos, a norma disciplinadora da matéria, além de negar a utilidade pública de bens públicos de uso comum ao povo, também afronta a liberdade de ir e vir das pessoas.

Numa primeira hipótese, o estacionamento em vias públicas limita a utilização dessas vias, pelas demais pessoas que não se utilizam do estacionamento. Em segunda hipótese, restringe a liberdade do utilitário do automóvel, de permanecer parado na via pública. E em terceira hipótese, discrimina o uso das vias públicas, destinando-o somente para certa categoria de pessoas.

Por oportuno, no pertinente a matéria constitucional que envolve a liberdade de ir e vir, colacionamos os ensinamentos da José Afonso da Silva, que sobre a liberdade de locomoção assim se expressa:

“ A liberdade de locomoção no território nacional em tempo de paz contém o direito de ir e vir (viajar e migrar) e de ficar e de permanecer, sem necessidade de autorização. Significa que “ podem todos locomover-se livremente nas ruas, nas praças, nos lugares públicos, sem temor de serem privados de sua liberdade

de locomoção, dizia Sampaio Dória no regime da Constituição de 1946”.

“ O direito de circular (ou liberdade de circulação) consiste na faculdade de deslocar-se de um ponto a outro através de uma via pública ou afetada ao uso público. Em tal caso, a utilização da via “não constituirá uma mera possibilidade, mas um poder geral exercitável erga omnes. Em consequência, a Administração não poderá impedir, nem geral nem singularmente, o trânsito de pessoas de maneira estável, a menos que desafete a via, já que, de outro modo, se produziria uma transformação da afetação por meio de uma simples atividade de polícia”.

A partir desses ensinamentos, concluímos que a administração pública, salvo na hipótese de desafetação específica, mediante autorização legislativa e somente nesta hipótese, não pode, a pretexto de produzir melhorias nas condições de trânsito, transformar as vias e logradouros públicos, em estacionamentos, nem muito menos cobrar tarifas para si ou autorizar a cobrança por terceiros.

A propósito, a instituição de estacionamento em vias públicas, quer rotativos ou fixos, ao contrário do que se apregoa, dificulta ainda mais o fluxo natural do trânsito, pela simples razão de que com o estacionamento de veículos, necessariamente haverá o estreitamento da via utilizável, o que implicará na redução da utilidade da via pública, com reflexos negativos no trânsito de veículos e de pessoas.

Talvez se queira argumentar que a prática de estacionamentos em vias públicas é legal, porque verificada em todo o País. Neste particular, atinam com acerto aqueles que assim se expressão, apenas no referente à corriqueira utilização das vias públicas de forma irregular. Contudo, também não é menos certo que a prática de ilícitos penais e administrativos ocorre em todo o País, mas nem por isso perdem o caráter de ilicitude, a exigir pronta resposta por parte do Estado.

Em idêntica linha de raciocínio, se entendemos que as atividades dos “flanelinhas” é irregular, o que acontece em todo o território nacional, com muito mais razão é irregular o exercício das mesmas atividades por uma entidade pública ou empresa concessionária de serviço público.

Por derradeiro, ao entendermos que os estacionamentos em vias públicas no País, desafia o direito de ir e vir das pessoas, estamos a declarar que o objeto do contrato firmado entre empregados e empresas operadoras dos serviços de estacionamentos em vias públicas carece de idoneidade, por afronta a Constituição Federal.

Desse modo, os serviços de exploração de estacionamentos nas vias públicas brasileiras, não atendem aos pressupostos de formação do contrato de trabalho, em face da ausência de idoneidade do objeto da contratação, qual seja, a exploração das vias públicas irregularmente.

VI - Conclusão

Situada a questão nestes termos, no tocante aos estacionamentos zona azul existentes no País, concluímos:

1 – a legislação civil em vigor, contemplou as ruas e logradouros públicos, como bens públicos de uso comum do povo e como tais, somente por autorização legislativa específica para cada rua ou logradouro, a destinação destes bens pode ser modificada;

2 – quando a autorização legislativa é para a criação de estacionamentos rotativos, tais estacionamentos, ainda que fossem admitidos, somente poderiam ser operacionalizados em sistemas de rodízio ou alternância dos locais de funcionamento;

3 – se a lei autoriza a criação de estacionamentos rotativos, e este serviço é concedido a um terceiro, este também fica vinculado aos termos da lei, porquanto, não pode operacionalizar estacionamentos em locais fixos, sob pena de revogação da concessão, por desvio na execução do contrato;

4 – a utilização das vias e logradouros públicos como estacionamento é ilegal e constitui abuso do poder de polícia. No primeiro caso, por afrontar a garantia constitucional do direito de locomoção. E em segunda hipótese, por destinar a utilidade de um bem de uso comum do povo, a uma categoria específica de pessoas.

5 – o serviço em estacionamento zona azul, não atende a um dos pressuposto de formação do contrato de trabalho, qual seja, a idoneidade do objeto.

VII – Referências Bibliográficas

DANTAS, San Tiago. Clássicos da Literatura Jurídica – Direito civil – Parte Geral – Editora Rio – Rio de Janeiro – 1979;

FILHO, Evaristo de Moraes. Introdução ao Direito do Trabalho – 8ª edição – Editora LTr – São Paulo – 2000;

GOMES, Orlando e Elson Gottschalk. Curso de Direito do Trabalho – 12166 edição – Editora Forense – Rio de Janeiro – 1991;

JÚNIOR, José Cretella. Manual de Direito Administrativo – 6ª edição – Editora Forense – Rio de Janeiro – 1991;

MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro – 14º edição – Editora Revista dos Tribunais – São Paulo – 1989;

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil – Parte Geral – 1º Volume – 36ª edição – Editora Saraiva – São Paulo SP – 1999;

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação do Direito do Trabalho - 18ª edição – Editora LTr – São Paulo – 1992;

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo – 19ª
edição – Malheiros Editores – São Paulo – SP - 01.2001.